

- organe. In: Staemmler, M.: Lehrbuch der speziellen pathologischen Anatomie. 11. u. 12. Aufl., Bd. II/3, S. 1630 (Berlin 1960).
- (9) Harnaes, K., K. H. Torp: Arch. Dis. Childh. 30 (1955), 99.
- (10) Kloos, K., M. Vogel: Dtsch. med. J. 16 (1965), 72.
- (11) Langley, F. A., J. A. Mc C. Smith: J. Obstet. Gynaec. Brit. Emp. 66 (1959), 12.
- (12) Lauche, A.: Z. Geburtsh. Gynäk. 91 (1927), 627.
- (13) Lauche, A.: Verh. dtsh. Ges. Path. 22 (1927), 143.
- (14) Lauche, A.: Die Entzündungen der Lunge und des Brustfelles. In: Handbuch der speziellen pathologischen Anatomie und Histologie, Bd. III/1, hsg. von Lubarsch, O., F. Henke, R. Rössle, E. Uehlinger (Berlin 1928), S. 701.
- (15) Meerbach, W., W. Wöckel: Ann. paediat. (Basel) 204 (1965), 42.
- (16) Morison, J. E.: Foetal and neonatal pathology, 2. Aufl. (London 1963).
- (17) Müller, G.: Virchows Arch. path. Anat. 328 (1956), 68.
- (18) Noda, K.: Yokohama med. Bull. 4 (1953), 281.
- (19) Pavlica, F.: Zbl. allg. path. Anat. 103 (1962), 236.
- (20) Potter, E.: Pathology of the fetus and the newborn (Chicago 1953).
- (21) Ricken, D.: Frankfurt. Z. Path. 69 (1958), 314.
- (22) Staemmler, M.: Arch. Gynäk. 176 (1949), 548.
- (23) Staemmler, M.: Virchows Arch. path. Anat. 320 (1951), 577.
- (24) Staemmler, M.: Frankfurt. Z. Path. 62 (1951), 262.
- (25) Staemmler, M.: Geburtsh. u. Frauenheilk. 12 (1952), 301.
- (26) Steffen: Jb. Kinderheilk. 8 (1875), 255.
- (27) Stowens, D.: Pediatric pathology (Baltimore 1959).
- (28) Wöckel, W., W. Meerbach: Zbl. allg. Path. path. Anat. 106 (1964), 293.

ao. Dozent Dr. W. Wöckel, Pathologisches Institut der Medizinischen Akademie, Erfurt, Nordhäuser Str. 74

ARZT UND RECHT

Schriftleitung: Rechtsanwalt Dr. iur. R. Schmelcher, Karlsruhe, Virchowstraße 12

Die Beiträge sind folgendermaßen gekennzeichnet: A. Allgemeines Arztrecht; B. Ärztliches Berufs- und Standesrecht einschließlich Facharztordnung, Disziplinarrecht usw.; C. Angestellte und beamtete Ärzte; D. Kassen- und Ersatzkassenarztrecht einschließlich Sozialgerichtsbarkeit; E. Der Arzt im Strafrecht; F. Der Arzt im Steuerrecht; G. Krankenhauswesen; H. Statistik; J. Sonstiges. – Der Übersichtlichkeit halber werden jährlich die einzelnen Beiträge innerhalb der Hauptsachgebiete fortlaufend nummeriert, so daß jederzeit auf diese Artikel verwiesen werden kann, z. B. „Dtsch. med. Wschr. 87 (1962), 2386, A 20.“

E 2

Nochmals: Zum Recht der Schwangerschaftsunterbrechung

Eine notwendige Ergänzung

In Dtsch. med. Wschr. 90 (1965), 1635, hat Barnickel zum Recht der Schwangerschaftsunterbrechungen Ausführungen gemacht, die nicht unbedenklich sind. Sie können daher nicht unwidersprochen bleiben. Umgekehrt „verharmlosen“ sie ein Problem, das schon manchen Arzt trotz besten Willens in schwere rechtliche Konflikte gebracht hat. Zunächst einmal erweckt die Formulierung Bedenken, daß bei der medizinischen Indikation, also ernster Gefahr für Leib oder Leben der werdenden Mutter, vom Medizinischen her die Unterbrechung erfolgen „müsse“, vom Juristischen her aber nur „dürfe“. Darf man wirklich sagen, der Arzt „müsse“, wenn die werdende Mutter bei voller Klarheit erklärt, sie nehme das Todesrisiko auf sich, wolle aber dem Kind unbedingt zum Leben verhelfen. Hier kann juristisch bereits nicht von einem „Darf“, also medizinisch sicher nicht von einem „Muß“ gesprochen werden. Aber das wäre allein nicht der Grund dafür, das Thema erneut aufzugreifen. Ebenso kann man über den recht dunklen Satz, das Kind könne ohne Mutter gar nicht leben, hinweggehen. Warum sollte es denn nicht? Gemeint ist also doch wohl nur der Fall, daß die Mutter ohne den Eingriff zu einem solch frühen Zeitpunkt sterben müßte, daß das Kind selbst bei der bedeutendsten gynäkologischen Betreuung nicht lebend geboren oder am Leben erhalten werden könnte. In diesem Falle aber stellt sich die Güterabwä-

gung Mutter-Kind gerade nicht, denn hier steht der Lebenserhaltung der Mutter kein Lebensschenken-Können für ein Kind gegenüber.

Was nun aber Barnickels Aufsatz so gefährlich macht, ist der Umstand, daß er das Problem so darstellt, als ob jeder Arzt nach Aufklärung der Mütter und nach deren Einwilligung seine medizinische Indikation zu einem rechtfertigenden Eingriff heranziehen könne, wobei dann auch zur brennenden Frage danach, ob das Einverständnis des Vaters notwendig sei, ganz beiläufig erwähnt wird, daß über sie „diskutiert“ werde. Mit diesem Hinweis fängt aber doch ein Arzt gar nichts an, wenn er medizinisch indiziert und sich mit der Mutter ausgesprochen hat und nun nur beiläufig einmal gelesen hat, daß darüber diskutiert werde, ob er auch den Vater fragen müsse. Die zudem sehr strengen Anforderungen der Rechtsprechung an die Durchführung des medizinisch indizierten Eingriffs erwähnt Barnickel überhaupt nicht. In Wahrheit gibt der Bundesgerichtshof gerade für eine medizinisch indizierte Schwangerschaftsunterbrechung keinen Freibrief, sondern bremst sie erheblich. Und mag diese Rechtsprechung auch nicht unangefochten sein, der Arzt muß sie jedenfalls in einem ihm von einem Juristen mitgeteilten Beitrag bekanntgegeben erhalten. Der BGH hat (vgl. Verh. Dtsch. med. Wschr. 87 [1962], 1157 ff., Ziffer 1) gefordert, daß der Arzt genaue Überlegungen über die Indikation anzustellen hat. Selbst ein nachträglich objektiv gegebenes Krankheitsbild könnte ihn nicht rückwirkend rechtfertigen, wenn er ungeprüft den bloßen Behauptungen der

Schwangeren nachgegeben hatte. So ist einmal ein Arzt verurteilt worden, der sich mit Klagen über erbliche Belastung und Selbstmorddrohungen der Patientin zufrieden gegeben hatte, ohne einen Nervenarzt zuzuziehen oder sich wenigstens bei den früheren Ärzten über die Patientin oder deren Angehörige erkundigt zu haben. Der BGH hat dazu gemeint, der Arzt habe hier nicht über tatsächliche Grundlagen des geplanten Eingriffs geirrt (das würde ihn rechtfertigen!), sondern er habe irrigerweise geglaubt, ohne nähere Prüfung sich auf das Gerede der Patientin verlassen zu dürfen. Das sei ein Verbotssirrtum, der nicht von Schuld befreie, wogegen eine Falschdiagnose ein Tatbestandsirrtum wäre und selbst bei größter Fahrlässigkeit nicht zur Strafe führen könnte, da § 218 StGB nur Vorsatz unter Strafe stellt. Allerdings werden solche offenkundigen Falschdiagnosen sehr oft Anlaß dazu sein, Anklage zu erheben, weil man sie dem Arzt nicht abnehmen will: Grund also genug dafür, zur äußersten Vorsicht zu raten.

Vor allem aber fordert der BGH, daß der Eingriff nach den Regeln der Kunst erfolgen müsse und ergänzt, daß diese Regeln nur dort gewahrt seien, wo der Eingriff und die Nachbehandlung in einer Krankenanstalt durchgeführt werde. Hiergegen fällt natürlich sogleich der Einwand, daß ein privat praktizierender Frauenarzt durchaus fachlich einem Oberarzt in einer Klinik überlegen sein kann und daß nicht in jeder Klinik durchaus immer solch ideale Zustände herrschen müßten, daß die Schwangere nicht daheim unter ständigem Besuch des Arztes genauso gut behandelt sei wie in der Klinik. Daher ist gegen dieses Urteil auch von ärztlicher und juristischer Seite Sturm gelaufen worden. Der Gedankengang ist aber doch wohl der, daß in einem Krankenhaus mehrere Augen wachen und der Weg über die stationäre Aufnahme ins Krankenzimmer und den Operationssaal es erschwert, auf Grund einer vorgeschobenen medizinischen Indikation einen gesetzlich verbotenen Eingriff vorzunehmen. Es muß also eindringlich auf das von Barnickel gar nicht erwähnte Problem hingewiesen werden, daß der private Arzt selbst bei sorglichster Indikation und fester Überzeugung von der lebenserhaltenden Notwendigkeit der Unterbrechung für der Mutter Leben Strafe zu gewärtigen hat, wenn er eingreift, ohne ins Krankenhaus zu verweisen.

Aber gesetzt den Fall, es wäre nun im Krankenhaus so weit, daß der Chefarzt (ein Oberarzt oder Assistenzarzt sollte sehr vorsichtig sein!) die medizinische Indikation festgestellt und sich mit der Schwangeren ausgesprochen hat und daß diese nun wirklich bei vollem Verstand einwilligt. Soll er nun wirklich, was Barnickel in einem Halbsatz erwähnt und offenläßt, durch den Ehemann mittels dessen Weigerung an dem lebenserhaltenden, von der Ehefrau gewollten Eingriff verhindert werden dür-

fen? Soll der Ehemann seiner Frau, die leben will, das Recht zum Leben zugunsten eines noch nicht geborenen Wesens absprechen dürfen? Das ist veralteter Patriarchismus und mit der Gleichberechtigung schlechthin unvereinbar. Daß eine Ehe, wo solches geschieht, besonders innig sei, wird man füglich bezweifeln dürfen. Hat also die Schwangere eingewilligt und liegt die medizinische Indikation vor und ist man im Krankenhaus, so ist alles in Ordnung, sofern der Arzt entsprechend handeln will. Gegen sein ärztliches Gewissen kann er allerdings nicht dazu gezwungen werden. Ob er allerdings nachher den Vorwürfen des Ehemannes, der seine Frau verloren hat und nun mit vier kleinen Kindern zu Hause sitzt, standhalten mag, muß er sich selbst vorstellen. Das aber ist eine arztethische und keine strafrechtliche Frage mehr. Der Vorwurf der fahrlässigen Tötung wegen falscher Diagnose wird aber immer im Hintergrunde stehen.

Nun bleibt Barnickel aber bei den Fällen stehen, wo die Schwangere mit dem Eingriff zu ihrer eigenen Lebensrettung ausdrücklich einverstanden ist. Daß es aber eine Reihe von Fällen gibt, in denen der Arzt dieses Einverständnis gar nicht mehr einholen kann, kommt in dem Aufsatz nicht zum Tragen. Was geschieht, wenn während der Geburt infolge Schiefelage oder sonstiger lebensbedrohlicher Umstände der Zustand der Patientin sich rapid verschlechtert, es also um Minuten geht? Die Patientin kann nicht sprechen, der Ehemann ist nicht da (abgesehen davon, daß er eine wirklich verbindliche Auskunft gar nicht geben könnte, weil niemand weiß, was der andere Mensch, vor den Tod gestellt, wirklich wollen würde, mag er auch fern der Gefahr noch so mutig gesprochen haben). Dann muß der Arzt handeln, und hier kommt er in die ungeklärte Situation: Wird er, wenn er das Kind tötet, nachher von den Eltern beschuldigt werden? Wird die Mutter sagen, sie wäre lieber gestorben und anderes mehr? Hier darf der Arzt unter allen Umständen die Mutter retten; niemand kann ihm zumuten, eine Lebenserhaltungspflicht zu vernachlässigen, die jeden Arzt bei Unfällen (zu denen rapide Verschlechterung des Befindens gehört) zum Eingreifen verpflichtet. Daß die lebende Mutter den nasciturus an Wert übersteigt, ist wohl nunmehr unbestritten. Sie hat vielleicht andere Kinder daheim, oder sie kann noch andere Kinder bekommen, wenn man sie jetzt rettet und gut betreut. Man könnte nun daran denken, eine vorsorgliche Aufklärung sei auf alle Fälle erforderlich, um zu erfahren, was die Mutter für den Fall einer Komplikation wirklich will. Aber das ist unzumutbar. Die Aufklärung ist an sich schon problematisch genug, aber die Aufklärung nach dem Sinne „Falls die Geburt kompliziert wird, soll ich dann Sie oder das Kind retten?“ ist eine Unmöglichkeit. Das würde die werdende Mutter gänzlich verwirren. Eine Aufklärung ist nur dort möglich, wo die Diagnose so klar

ist, daß die Entscheidung unausweichlich ist und noch Zeit zur Aussprache ist. Für „wenn und aber“ ist kein Raum. Gegen unerwartete Komplikationen ist kein Arzt gefeit, weil er nicht wie eine Maschine arbeiten kann. Handelt er *lege artis*, so muß er von solchen Belastungen frei sein.

Was Barnickel zu den anderen Indikationen ausführt, ist zwar richtig, aber eigentlich überflüssig. Die Rechtsprechung lehnt alle sonstigen Indikationen ab, bisher auch die Notzuchtsindikation. Allerdings wird man hier, auch ohne daß die Strafrechtsreform den Tatbestand gesetzlich faßt, vielfach eine medizinische Indikation bejahen können, falls etwa Selbstmordgefahr oder psychische Depressionen mit ernstem Krankheitswert zu befürchten sind.

Ganz unreal wird Barnickel mit der Behauptung, man solle keine Schutzmittel zulassen und könne Selbstbeherrschung üben und sich an den von der Kirche empfohlenen Rhythmus halten. Nun ist es nicht jedermanns Sache, nach dem Kalender zu leben, vor allem aber ist der Hinweis Barnickels, es werde „in der Literatur empfohlen“, daß man Verhütungsmittel zulassen solle, unverständlich. Verhütungsmittel sind zugelassen, nur ihr Vertrieb in Automaten, Ausstellen in Schaufenstern oder gewisse Werbung für sie ist verboten, woraus sich im Umkehrschluß ergibt, daß sie als solche erlaubt sind. Ob die Antibabypille medizinisch gefährlich ist (Verf., Dtsch. med. Wschr. 89 [1964], 1522), steht auf einem anderen Blatt. Daß man aber Schutzmittelgebrauch im Bereich der eugenischen und sozialen Indikation „von der Finalität her“ als „vorbeugende Schwangerschaftsunterbrechungen“ bezeichnen könne, ist völlig indiskutabel. Wo keine Frucht entsteht, kann man sie nicht unterbrechen. Folgerichtig müßte Barnickel nach seiner abzulehnenden Auffassung sogar die nach dem Kalender geübte Enthaltensamkeit als vorbeugende Abtreibung bezeichnen, da sie ebenfalls final eine Schwangerschaft verhüten will.

Aus Raumgründen kann nicht weiter darauf eingegangen werden. Daß das Urteil des BGH betreffs der Lücke im Gesetz zur Sterilisation im Ausgangspunkt falsch ist und daß die Ärzte dringend davor gewarnt werden müssen, sich auf dieses mehr als bedenkliche Urteil zu verlassen, kann nur am Rande erwähnt werden. Da der Gesetzgeber die Sterilisation 1943 unter allen Umständen, auch bei sittengemäßer Einwilligung verbieten gewollt und sie nur deswegen aus der Körperverletzung herausgenommen hat, ist sie nach Wegfall der verschärften Ge-

setze durch den Kontrollrat wieder unter die Körperverletzung einzustufen. Der Verfasser hat das an anderer Stelle (Münch. med. Wschr. 1965, 1669 ff.) an dem Beispiel darzulegen versucht: Hätte der attentatsängstliche Diktator 1943 das Werfen von Gegenständen auf Reichspräsidenten und Reichskanzler unter Strafe gestellt, auch falls keine Körperverletzungsabsicht vorliege und der Gegenstand auch nicht hierfür geeignet sei, so würde nach Aufhebung des Gesetzes doch niemand sagen können, der durch einen Steinwurf am Kopf verletzte Bundeskanzler sei nicht am Körper verletzt, weil das Werfen auf ihn seinerseits aus der Körperverletzung in einen Sonderatbestand ausgeklammert worden sei. So ist es auch mit der Sterilisation. Ob neue Verfahren eingeleitet werden, läßt sich nicht übersehen. An einzelne Urteile, die zudem noch abwertend kritisiert werden, ist keine Staatsanwaltschaft gebunden, auch können die Gerichte von einem solchen Urteil in der Form abweichen, daß sie einen anderen Senat des BGH anrufen.

Es ist zu hoffen, daß Barnickels Aufsatz nicht bereits zu Fehlbeurteilungen geführt hat.

Zusammenfassung

Schwangerschaftsunterbrechung ist nur bei Gefahr für Leib und Leben der Mutter, nur mit deren Einverständnis und in einer Klinik zulässig. Der Zustimmung des Ehemannes bedarf es nicht. Bei unerwarteten Komplikationen geht die Lebenserhaltungspflicht des Arztes einem etwa früher geäußerten entsprechenden Willen vor. Vor solchen unerwarteten Komplikationen kann nicht für alle Fälle ein etwaiges Einverständnis erforscht werden. Alle anderen Indikationen sind verboten, die Notzuchtsindikation kann eventuell als medizinische angesehen werden, wenn Selbstmordgefahr zu befürchten ist. Sorgfältige Erkundung der Verhältnisse ist stets notwendig. Barnickels Behauptung, der Gebrauch von Schutzmitteln sei final als vorbeugende Abtreibung anzusehen, ist unhaltbar. Wo keine Frucht entstehen soll und nicht entsteht, kann sie auch nicht final vorbeugend beseitigt werden. Ob man gewisse Schutzmittel als medizinisch gefährlich verbieten sollte, ist eine andere Frage. Die Sterilisation ist trotz des lebhaft umkämpften Dohrn-Urteils noch immer im Bereich der strafrechtlichen Erfassung. Warnung erscheint angezeigt.

Bundesanwalt Dr. Max Kohlhaas, Karlsruhe-Durlach,
Elly-Heuss-Weg 5